

DISPUTATIO JURIDICA,

D E

Rebus auctoritate Judicis

Possidendis seu Vendendis;

Q U A M

Divino Annuente Numine,

Ex Auctoritate

CLARISSIMI CONSULTISSIMIQ; VIRI,

D. D. HUGONIS DALRYMPLE de Northberwick,

Inclitæ

FACULTATIS JURIDICÆ

DECANI:

Necnon, ex ejusdem *FACULTATIS* Consensu & Decreto:

Pro Advocati Munere consequendo

Publicæ Disquisitioni subjicit,

GULIELMUS HALL.

Ad Diem *Julii*, H. L. Q. S.

EDINBURGI.

Ex Typographæo *GEORGII MOSMAN.*

M. DC. XCVII.

1000

Illustrissimo, Nobilissimo, Potentissimoq; Domino D.

PATRICIO

Comiti de *Marchmount*, Vice-Comiti
de *Blassonberrie*, Domino de
Polwarth, Supremo Regni
Scotiae Cancellario.

NEC NON

Clarissimo & Amplissimo

D. D. GULIELMO HAMILTON
Domino de *Whitelaw*

Curiae Civilis in *Scotia* Supremæ Senatori
Dignissimo.

Hoc studij Juridici

Exercitium publicum

Submisit

Dedicat & offert

Gulielmus Hall

Disputatio Juridica

D E

Rebus auctoritate Judicis Possidendis seu Vendendis.



U M de *missione in possessionem bonorum*, ex secundo decreto Prætoris, nobis nunc sit dicendum: quædam necessario præcognoscenda sunt, de *missione in genere*, deque diversis causis & effectibus istius missionis, quæ lucem aliquam postea dicendis, afferre queant.

Thesis I.

Causæ autem præcipuæ, ex quibus in possessionem omnium bonorum, missio fieri solet, tres ab *Ulpiano* in. l. i. ff. *quib. ex caus. in poss. eat.* recensentur, viz. Rei servandæ causa, Legatorum servandorum gratia, & Ventris nomi-

A

nomi-

nomine. Damni enim infecti nomine si non caveatur, fit missio quidem, sed non in omnia bona, ~~verum~~ in eam duntaxat rem, de qua damnum timetur. De missione autem ex prima causa, nempe rei servandæ, solummodo hic agendum est; quæ locum præcipue habet, cum quis sui potestatem non facit, neque ab alio defenditur, *l. 2. pr. ff. quib. ex caus. in poss. eat.* quo casu missio in possessionem bonorum a prætore fieri solet.

Thesis I I.

Missio in possessionem, est Jussus Judicis seu Magistratus, quo Creditori, bonorum sui debitoris, custodiam tantum, atque observationem committit. *l. 9. §. 1. l. 12. ff. quib. ex caus. in poss. eat. l. 3. §. ult. l. 10. §. 1. ff. de acq. vel. amit. poss.* Atque hæc est illa missio in possessionem, quæ dicitur fieri ex primo decreto, ex qua nihil nisi custodiam, & nudam rei detentionem accipimus: non veram possessionem, & vendendi potestatem, quæ ex secundo decreto competunt, *l. 7. §. 1. ff. quib. ex caus. in poss. eat.*

Thesis I I I.

Datur autem hæc missio, ex primo decreto, Creditori; etiam ei cui sub conditione debetur *l. 6. pr. ff. quib. ex caus. in poss. eat. l. 11. ff. eod. quibus ll.* non obstant *l. 7. §. 14. & l. 14. §. 2. ff. eod.* hi enim textus tantum agunt de missione ex secundo decreto; loquuntur enim de ea missione cujus effectus est venditio, talis autem tantum est missio ex secundo decreto. Sed *Cuj. 10. observ. 32.* Distinguit inter ipsam missionem & ejus effectum; ita ut Creditor conditionalis mitti in possessionem possit, sed non cum effectu, quatenus si a debitore aut quovis alio impediatur, tamen

De Rebus auctoritate Iudices &c. 7

tamen ei non competit actio in factum, *Ged. ad l. 12. ff. de verb. sig. & bach. ad treutl. disp. 24. th. 2. lit. A.* Plures alias horum textuum afferunt reconciliationes.

Thesis I V.

SI plures sint creditores, & aliqui se mitti in possessionem bonorum desideraverint; eorum postulatio aliis etiam prodesse potest, *l. 5. §. 2. cum §. § seq. ff. ut in poss. legat. l. 12. ff. h. t.* Si nempe praesentes intra biennium, & absentes intra quadriennium, iis, qui in possessionem missi sunt; debitum suum certum faciant; & partem impensarum pro rata sufferre parati sint. *l. ult. C. h. t.* Exceptis tamen iis, qui scientes cum fraudatore contraxerunt: illi enim cum aliis creditoribus in partem non veniunt, *l. 25. ff. h. t.*

Thesis V.

Sicut hæc missio datur unicuique Creditori, sic contra quosvis debitores competit, imo contra pupillum *l. 5. pr. ff. quib. ex caus. in poss. eat.* Et minorem, prodigum, & furiosum: ita tamen ut contra pupillum non detur, priusquam tutores, cognati, aliive amici ad pupillum defendendum evocati sint, *l. 5. §. 1. ff. eod.* Et missione facta usque ad pubertatem ipsi alimenta sunt præstanda, *l. 23. pr. l. ult. §. 1. ff. h. t.* Et ut contra cæteros, qui curatorum ope reguntur, agi possit; ita *Diff.* est, quod aut habent curatores vel non, si habeant, tunc isti curatores vel defendunt vel non, si non defendant, tunc sunt removendi, & alii in eorum locum sunt substituendi, vel interim missio in bona est decernenda, ita ut ad secundum decretum non perveniatur, nisi exigat eorum utilitas; ut venditis aliquibus rebus Creditores dimittantur. *l. 7. §. 10, 11, 12. ff. quib. ex caus. in poss. eat.*

Thesis V I:

Quin imo si pater vel dominus cum quo de peculio agi poterat, latitet, in bonorum ejus possessionem missio fieri potest, quamvis nihil sit in peculio: Dummodo rei judicatæ tempore aliquid in peculio esse possit, *l. 7. §. 15. quib. ex caus. in poss. eat.* At si certum sit, quod nihil in peculio est, aut esse potest (forte quia filius aut servus mortuus aut manumissus est) tunc Missio in possessionem fieri non debet, *l. 50. pr. ff. de peculio. Pacius 4. antin. 63. Don. 23. Comment. 11. Cuj. lib. quæst. pap. in explic. d. l. 50.*

Thesis V I I.

Hæc missio in personalibus actionibus fit in universa bona, *l. 1. l. 2. pr. §. 1. ff. quib. ex caus. in poss. eat. l. 5. & l. fin. C. h. t.* Neque hoc correctum aut mutatum est per *nov. 53. cap. 4.* Non enim missioni, sed distractioni modus ibi est impositus, *facit, l. 6. §. 4. C. de his qui ad eccles. confug.* In actione autem in rem, Actor solummodo mittitur in possessionem rei petitæ, si debitor tantum abfuerit & non defendatur; Sed si ex contumacia abfuerit, tunc etiam in bona fit missio, *l. 7. §. 16. & seq; ff. quib. ex caus. in poss. eat.*

Thesis V I I I.

Uti effectus hujus Missionis est rei custodia & detentio, *l. 9. §. 1. l. 12. ff. quib. ex caus. in poss. eat. l. 3. in fine ff. de acq; & amitt. poss.* Ita finis est ut debitor tædio affectus tandem veniat responsurus, *l. 5. pr. ff. ut in poss. leg.* Quod si tamen ulterius contumax subsistat debitor, & fraudan-

De Rebus auctoritate Judicis &c. 9

fraudandorum Creditorum gratia latitet, tunc elapso justo tempore, prætor ex secundo suo decreto mittit in possessionem bonorum istius debitoris latitantis.

Thesis IX.

Missio in possessionem ex secundo Decreto, est secundus judicis jussus, quo bona alicujus propter ejus contumaciam, possideri, vendique jubet, quæ ex primo Decreto tantum detinebantur, *l. 7. §. 1. ff. quib. ex caus. in poss. eat. l. 7. pr. & l. 15. §. 16. ff. de damno infect.*

Thesis X.

Hanc missionem concedere potest prætor vel Magistatus major. *l. 12. pr. l. 27. ff. h. t.* vel etiam Mandatarius jurisdictionis, *l. 4. §. 1. ff. de off. ejus cui mand. est jurisd.* Cum autem magis imperii sit quam Jurisdictionis *l. 4. §. 1. ff. de Jurisd.* Ideo Magistratibus municipalibus non competit, *l. 26. ff. ad municip.* Et expressè hoc etiam affirmatur in *d. l. 26. §. 1.* Cui tamen non obstat, *l. 4. §. 3. ff. de damn. inf.* vel enim Dist. est inter missionem in possessionem ex damno infecto, & inter missionem ex alia causa quæ talem celeritatem non requirit, vel potius Dist. est inter facultatem Magistratui municipali ex propria Jurisdictione competentem, & inter facultatem quam ex superioris concessione ac delegatione habet, *l. 1. & l. 4. pr. ff. de damn. inf. Bach. ad Treutl. Disp. 24. th. 1. lit. C.*

Thesis XI.

Ut autem concedatur hæc missio ex secundo decreto, requiritur, ut intercedat justum tempus ab interposito primo decreto, quod tempus Doctores plerique Arbitrio judicis

judicis statuendum relinquunt ex *l. 15. §. 21. ff. de dam. infect.* Cuj. 5. Obser. 30. in fin. Alii vero tempus istud annum constituunt, quia *Nov. 53. cap. 4. §. 1.* Si Debitor revertat & appareat præstita cautione, potest res suas recuperare, & *l. 8. §. 3. C. de præscrip. 30. vel 40. ann.* datur annus ad revertendum, ut debitor rerum suarum possessionem recuperare queat, *vid. bach. disp. 24. th. 3. lit. C.*

Thesis XII.

S igitur ante interpositum secundum decretum appareat debitor, tunc res ipsa cum fructibus ei restituenda est, modo tamen restituat impensas a Creditore, sine dolo malo factas, *l. 9. §. 2. & 4. ff. h. t.* Et caveat de judicio sistendo, & lite suscipienda, *l. 8. §. 3. C. de præscrip. 30. vel. 40. ann.* Auth. & qui jurant, *C. h. t. Nov. 53. cap. 4. §. 1. in fine.*

Thesis XIII.

S econdi decreti interpositi, præcipui effectus sunt vera Possessio & Venditio, *l. 7. §. 1. ff. quib. ex caus. in poss. eat.* Ex possessione fluit, quod Creditores fructus ejecto debitore lucrentur. *l. 15. §. 23. ff. de dam. infect.* Et quod per longam possessionem usucapere possint, *l. 3. §. ult. ff. de acq. & amit. poss.*

Thesis XIV.

S igitur adhuc debitor in contumacia sua persistat, neque ex missione omnino commoveatur, tunc prætor bona distrahi jubet, ut ex ea distractione omnibus creditoribus pro rata portione consuli possit, si modo ejusdem sint tituli, & æque privilegiati, *l. 6. in fin. & l. 9. in fin. C. h. t.*

Thesis X V.

Ibi autem venditio illa est facienda, ubi quisque defendi debet, *l. 1. 2. & 3. ff. h. t. scil.* Vel in domicilio vel loco contractus; per locum contractus intelligitur iste locus, in quo, per contractum, solutio est facienda, *d. 11.* Jus hujus venditionis regulariter ipsis creditoribus competit, in quorum nempe fraudem latitat debitor *l. 7. §. 7. & 13. in fin. ff. quib. ex caus. in poss. eat.* Etiam competit Curatori ad id, vel ab ipsis Creditoribus Electo, vel ipsis petentibus a Magistratu constituto *l. 9. ff. de curat. furios. l. 2. pr. §. 1. ff. de cur. bonis dand.* quo casu soli curatori (non Creditoribus) jus distractionis competit, *d. l. 9. ff. de cur. fur.*

Thesis X V I.

Distrahuntur ea bona omnibus emere volentibus, ita tamen ut extraneo præferatur cognatus, & cognato Creditor, & inter Creditores præferendus est is cui major pecunia debetur, *l. 16. ff. h. t.* Et regulariter omnia bona in ea distractione veniunt, etiam usus fructus *l. 8. pr. ff. h. t.* quædam tamen sunt exceptiones, statutz enim in honorem debitoris positæ non veniunt, *l. 29. ff. h. t.* sicut nec concubina debitoris, nec liberi ejus naturales, *l. 38. pr. ff. h. t.* Sic nec feudum alienari potest nisi permittente Domino, *2 feud. 12.* quamvis fructus & commoditates istius feudi durante vita vassalli vendi possunt. *Gaill. 1 Observ. 117. n. 7.*

Thesis X V I I.

Effectus istius distractionis quoad Creditores est, ut pretio ex bonis debitoris redacto, omnibus Creditoribus pro rata portione consulatur, *l. 6. in fin. C. h. t.* dimissis autem
tem

tem Creditoribus omnibus, si aliquid de Pretio reliquum sit, id ei cuius bona vendita sunt regulariter non est reddendum, *Arg. l. 7. §. 11. ff. quib. ex caus. in poss. eat. & ult. §. 1. C. h. t.* excipiuntur tamen furiosi, *d. l. 7. §. 11. prodigi, d. l. 7. §. 12. pupilli, l. 6. pr. ff. h. t. & minores, l. ult. in fin. C. de repud. vel abst. h. red.* Effectus respectu debitoris est, quod si Creditores, ex pretio rerum venditarum, solidum sint consequuti, tunc liberatur debitor: Alioquin non liberatur, *arg. l. 1. C. qui. bon. ced. poss.*

COROLLARIA.

NON rescinditur transactio propter lesionem ultra dimidium.

II.

Emptori hereditatis jus accrescendi competit.

III.

Filiusfamilias de bonis adventitiis plenius testari nequit.

IV.

Si mulier de beneficio sibi, ex senatus consulto Velleiano competente, certior facta, & de vi SCTI edocta, ei renunciaverit, cessat SCTum.

V.

Promissor facti, ad factum præcise faciendum, compelli non potest.

VI.

Im vi repellere licet, adhibito moderamine inculpatæ tutelæ.

VII.

Creditor invitatus non tenetur per partes solutionem admittere.

VIII.

Sola cogitatione furtum fieri nequit.